

A-96-82

A-96-82

Tshai Ferrow (Applicant)

v.

Minister of Employment and Immigration (Respondent)

Court of Appeal, Thurlow C.J., Heald J. and Lalande D.J.—Winnipeg, January 10; Ottawa, January 25, 1983.

Immigration — S. 28 application to review and set aside decision of Adjudicator that, but for applicant's claim to refugee status, deportation order would have issued — Applicant made claim for refugee status during course of inquiry — Adjudicator, having found applicant had overstayed student visa, refused to grant adjournment to allow proper authorities to deal with claim under s. 45 until he had reached conclusion on issue of whether a deportation order or departure notice should issue — Whether determination of Adjudicator that deportation order should issue if refugee claim not successful is "decision" within meaning of s. 28 of the Federal Court Act and therefore subject to review — Application dismissed — In The Attorney General of Canada v. Cylien Court viewed "decision" as a determination, made in exercise of statutory jurisdiction, which has final, conclusive effect — Determination here not "decision" but mere expression of opinion which has no effect until implemented by making of deportation order — Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 32, 45(1), 46 — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28.

This is a section 28 application to review and set aside the decision of an Adjudicator under section 32 of the *Immigration Act, 1976* that, but for the applicant's claim to refugee status, a deportation order would have been issued. The applicant made a claim for refugee status during the course of an inquiry held after he had overstayed his student visa. The Adjudicator, having found that the applicant had overstayed, refused to grant an adjournment before dealing with the question of whether a departure notice or deportation order should be made. After he had concluded that but for the claim for refugee status the applicant would be the subject of a deportation order he adjourned the inquiry to allow the proper authorities to deal with the claim under section 45. The applicant, relying on the decision in *Ergul v. Minister of Employment and Immigration* contends that the Adjudicator's determination that a deportation order rather than a departure notice should be issued, was a decision within the meaning of section 28 of the *Federal Court Act* and therefore subject to review on the ground that on resumption of the inquiry under subsection 46(1), if the applicant's claim for refugee status has not succeeded, the Adjudicator would be required by subsection 46(2) to make the deportation order he had previously determined to make.

Tshai Ferrow (requérant)

c.

Ministre de l'Emploi et de l'Immigration (intimé)

Cour d'appel, juge en chef Thurlow, juge Heald et juge suppléant Lalande—Winnipeg, 10 janvier; Ottawa, 25 janvier 1983.

Immigration — Demande d'examen et d'annulation en vertu de l'art. 28 d'une décision d'un arbitre portant qu'une ordonnance d'expulsion aurait été délivrée si le requérant n'avait pas revendiqué le statut de réfugié — Le requérant a revendiqué le statut de réfugié au cours de l'enquête — L'arbitre, ayant conclu que le requérant avait prolongé son séjour après expiration de son visa d'étudiant, a refusé d'accorder un ajournement pour que les autorités compétentes se prononcent sur la revendication en vertu de l'art. 45, avant d'avoir décidé s'il y avait lieu de délivrer une ordonnance d'expulsion ou un avis d'interdiction de séjour — La décision de l'arbitre qu'il y avait lieu de délivrer une ordonnance d'expulsion si la revendication échouait est-elle une «décision» au sens de l'art. 28 de la Loi sur la Cour fédérale et donc sujette à examen? — Demande rejetée — Dans Le procureur général du Canada c. Cylien, la Cour a jugé que «décision» vise une décision prise dans l'exercice d'une compétence conférée par la loi, dont l'effet est concluant et définitif — La détermination en l'espèce n'est pas une «décision» mais la simple expression d'une opinion qui n'a aucun effet avant sa mise en œuvre par la délivrance d'une ordonnance d'expulsion — Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 32, 45(1), 46 — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 28.

Cette demande en vertu de l'article 28 vise à l'examen et à l'annulation d'une décision d'un arbitre, en vertu de l'article 32 de la *Loi sur l'immigration de 1976*, portant que si le requérant n'avait pas revendiqué le statut de réfugié, il aurait été délivré une ordonnance d'expulsion. Le requérant a revendiqué le statut de réfugié au cours de l'enquête tenue parce qu'il avait prolongé son séjour après expiration de son visa d'étudiant. L'arbitre, ayant conclu que le requérant avait prolongé son séjour sans autorisation, a refusé d'accorder un ajournement avant de déterminer s'il y avait lieu de délivrer un avis d'interdiction de séjour ou une ordonnance d'expulsion. Après avoir conclu que, s'il n'avait pas revendiqué le statut de réfugié, le requérant aurait été frappé d'expulsion, il a ajourné l'enquête pour permettre aux autorités compétentes de se prononcer sur la revendication faite en vertu de l'article 45. Le requérant, s'appuyant sur la décision *Ergul c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, prétend que la conclusion de l'arbitre, selon laquelle il y avait lieu de délivrer une ordonnance d'expulsion plutôt qu'un avis d'interdiction de séjour, est une décision au sens de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* et donc sujette à examen puisqu'à la reprise de l'enquête, selon le paragraphe 46(1), l'arbitre serait obligé, en vertu du paragraphe 46(2), de délivrer l'ordonnance d'expulsion qu'il a auparavant résolu de prononcer, au cas où la revendication du statut de réfugié par le requérant échouerait.

Held, the application is dismissed. The *Immigration Act, 1976* provides for a system of inquiries before an adjudicator who has authority to inquire and determine whether a person who is alleged to be in a class that is not entitled to remain in Canada is indeed within that class. Having determined that issue the adjudicator has power, except where there has been a claim to refugee status, to act on his conclusion in accordance with section 32 by allowing the person to remain in Canada or ordering that he be excluded from the country by virtue of a deportation order or departure notice. Where a person claims refugee status and the adjudicator finds that the person would, but for the claim, be the subject of a deportation order or departure notice, the inquiry should be adjourned and resumed, pursuant to section 46, if it is decided that the person is not a refugee. In this case the Adjudicator proceeded to conclude that a deportation order should issue in reliance on the interpretation of subsection 45(1) in *Ergul v. Minister of Employment and Immigration* wherein it was held that where an inquiry is adjourned before the determination is made as to whether a deportation order or departure notice should be issued, it cannot be regarded as having been adjourned pursuant to subsection 45(1) or as resumed under subsection 46(1) and therefore cannot be resumed before a different adjudicator without the consent of the person concerned. If the *Ergul* decision is correct the statute here in question requires that a determination be made before there can be an adjournment under subsection 45(1). However, regardless of *Ergul* the determination of the adjudicator is not a decision that is open to attack under section 28. In the *Cylien* case the Court was of the opinion that "decision" within the context of that section meant the ultimate decision or order taken or made by the tribunal under the relevant statute. The determination here in question is merely an expression of "opinion" and will not be a decision that is open to review under section 28 until it is implemented by the making of a deportation order. Only then is there finality and subject matter for a review of the kind contemplated in that case. The interpretation placed on subsection 45(1) in *Ergul* should not be followed. The *Immigration Act, 1976* should be interpreted so as to avoid administrative problems and based on this the words "if it is determined that ... a removal order or a departure notice would be made or issued with respect to that person" are not to be viewed as requiring that the determination as to which would be appropriate be made before the adjournment but rather is to be viewed as referring to the situation as determined being one which will require the making of a deportation order or issuing of a departure notice rather than allowing the person to enter or remain in Canada which, under section 32, is also possible.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

The Attorney General of Canada v. Cylien, [1973] F.C. 1166 (C.A.); *National Indian Brotherhood, et al. v. Juneau, et al.* (No. 2), [1971] F.C. 73 (C.A.).

NOT FOLLOWED:

Ergul v. Minister of Employment and Immigration, [1982] 2 F.C. 98 (C.A.).

Arrêt: la demande est rejetée. La *Loi sur l'immigration de 1976* prévoit un système d'enquêtes tenues devant un arbitre qui a compétence pour déterminer si une personne présumée appartenir à une catégorie de personnes non autorisées à rester au Canada appartient effectivement à cette catégorie. Cette question réglée, l'arbitre a le pouvoir de prendre des mesures conformes à sa conclusion, en vertu de l'article 32, sauf dans le cas d'une revendication de statut de réfugié, en autorisant la personne en question à rester au Canada ou en ordonnant son renvoi par une ordonnance d'expulsion ou un avis d'interdiction de séjour. Quand une personne revendique le statut de réfugié et que l'arbitre estime que la personne serait sujette à ordonnance d'expulsion ou à avis d'interdiction de séjour, sans cette revendication, l'enquête doit être ajournée et reprise, conformément à l'article 46, s'il est décidé que la personne n'est pas un réfugié. En l'espèce, l'arbitre a conclu qu'il y avait lieu de délivrer une ordonnance d'expulsion compte tenu de l'interprétation du paragraphe 45(1) dans *Ergul c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration* dans lequel il a été jugé qu'une enquête ajournée avant que cette question soit tranchée ne pouvait être considérée comme ajournée en vertu du paragraphe 45(1) ni reprise en vertu du paragraphe 46(1) et qu'en conséquence, l'enquête ne pouvait être reprise par un arbitre différent de celui qui l'avait commencée sans le consentement de l'intéressé. Si le raisonnement adopté dans l'arrêt *Ergul* est exact, la loi en cause exige que cette décision soit prise avant l'ajournement prévu au paragraphe 45(1). Toutefois, indépendamment de l'arrêt *Ergul*, une telle conclusion de l'arbitre ne constitue pas une décision sujette à examen en vertu de l'article 28. Dans l'affaire *Cylien*, la Cour a estimé qu'à son avis, une «décision» dans le contexte de cet article désignait la décision ou ordonnance ultime prise par le tribunal, en vertu de la loi pertinente. La conclusion en cause est une simple expression d'«opinion» et ne constitue pas une décision susceptible d'examen en vertu de l'article 28 tant qu'elle n'est pas mise en œuvre par la délivrance d'une ordonnance d'expulsion. Ce n'est qu'alors qu'elle revêt un caractère définitif et peut faire l'objet d'un examen conformément à ce qui était envisagé dans cette affaire. Il convient de ne pas suivre l'interprétation donnée au paragraphe 45(1) dans l'arrêt *Ergul*. Il faut interpréter la *Loi sur l'immigration de 1976* de manière à éviter des difficultés administratives et, dans cette optique, l'expression «S'il est établi ... [que] l'enquête aurait abouti à une ordonnance de renvoi ou à un avis d'interdiction de séjour» n'exige pas que l'arbitre détermine s'il y a lieu d'émettre une ordonnance ou un avis avant d'ajourner l'enquête, mais a pour but d'indiquer qu'il s'agit d'une situation dans laquelle il y aura lieu d'émettre une ordonnance d'expulsion ou un avis d'interdiction de séjour et non d'autoriser la personne à entrer ou à demeurer au Canada, ce qui est également une issue possible selon l'article 32.

JURISPRUDENCE

i

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Le procureur général du Canada c. Cylien, [1973] C.F. 1166 (C.A.); *National Indian Brotherhood, et autres c. Juneau, et autres* (N° 2), [1971] C.F. 73 (C.A.).

j

DÉCISION ÉCARTÉE:

Ergul c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration, [1982] 2 C.F. 98 (C.A.).

DISTINGUISHED:

British Columbia Packers Limited, et al. v. Canada Labour Relations Board et al., [1973] F.C. 1194 (C.A.); *In re Anti-dumping Act and in re Danmor Shoe Co. Ltd.*, [1974] 1 F.C. 22 (C.A.).

CONSIDERED:

Canadian Human Rights Commission v. British Columbia Bank Note Company, [1981] 1 F.C. 578 (C.A.); *Richard v. Public Service Staff Relations Board*, [1978] 2 F.C. 344 (C.A.); *Pincheira v. Attorney General of Canada, et al.*, [1980] 2 F.C. 265 (C.A.); *Vakili v. Department of Employment and Immigration, et al.*, Federal Court, A-482-82, judgment dated December 16, 1982; *Brannson v. Minister of Employment and Immigration*, [1981] 2 F.C. 141 (C.A.).

COUNSEL:

D. Matas for applicant.
B. Hay for respondent.

SOLICITORS:

David Matas, Winnipeg, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

THURLOW C.J.: This is an application under section 28 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, to review and set aside what is referred to in the originating notice of motion as:

... the decision made against the Applicant by Paul Tetrault, an adjudicator, under the Immigration Act, 1976, on the 2nd day of February, A.D. 1982 and communicated to the Applicant on the same date, that, but for the claim of the Applicant to Refugee Status, a Deportation Order would have issued.

The principal issue argued on the hearing of the application was whether what is attacked is a "decision" within the meaning of subsection 28(1) of the *Federal Court Act*. It was not contended that the subject of the attack was an "order" within the meaning of that subsection.

The applicant is an Ethiopian, born November 2, 1962, who arrived at Winnipeg on December 31, 1980, in possession of a Sudanese travel document and was permitted to remain in Canada as a student until December 7, 1981. Before that date he sought to remain as a Convention refugee but,

DISTINCTION FAITE AVEC:

British Columbia Packers Limited, et autres c. Le Conseil canadien des relations du travail et autre, [1973] C.F. 1194 (C.A.); *In re la Loi antidumping et in re Danmor Shoe Co. Ltd.*, [1974] 1 C.F. 22 (C.A.).

a DÉCISIONS EXAMINÉES:

La Commission canadienne des droits de la personne c. British American Bank Note Company, [1981] 1 C.F. 578 (C.A.); *Richard c. La Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1978] 2 C.F. 344 (C.A.); *Pincheira c. Le procureur général du Canada, et autres*, [1980] 2 C.F. 265 (C.A.); *Vakili c. Ministère de l'Emploi et de l'Immigration, et autres*, Cour fédérale, A-482-82, jugement en date du 16 décembre 1982; *Brannson c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1981] 2 C.F. 141 (C.A.).

c AVOCATS:

D. Matas pour le requérant.
B. Hay pour l'intimé.

d PROCUREURS:

David Matas, Winnipeg, pour le requérant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

e *Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

LE JUGE EN CHEF THURLOW: Le requérant demande, en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, l'examen et l'annulation de ce qui est décrit dans l'avis de requête introductif d'instance de la manière suivante:

[TRADUCTION] ... la décision prononcée contre le requérant par M. Paul Tetrault, arbitre, en vertu de la Loi sur l'immigration de 1976, le 2 février 1982 et communiquée le même jour au requérant, selon laquelle une ordonnance d'expulsion aurait été émise si le requérant n'avait pas revendiqué le statut de réfugié.

h À l'audience, les débats ont essentiellement porté sur la question de savoir si ce qui est attaqué constitue une «décision» au sens du paragraphe 28(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*. On ne prétend pas que l'objet de l'attaque est une «ordonnance» au sens de ce paragraphe.

i Le requérant est Éthiopien, il est né le 2 novembre 1962 et est arrivé à Winnipeg le 31 décembre 1980, ayant en sa possession un permis de voyage soudanais; il a été autorisé à demeurer au Canada comme étudiant jusqu'au 7 décembre 1981. Il avait décidé, avant cette date, de demander l'auto-

as a result of advice he obtained from Immigration authorities, he decided to stay beyond December 7, 1981, and to assert his claim in the course of the immigration inquiry that would follow. Early in the inquiry proceeding his counsel stated that at the appropriate time he would make such a claim. Following a finding that the applicant had overstayed, his counsel sought an adjournment but this was denied and the Adjudicator thereupon proceeded to inquire into and determine the question whether a departure notice should be issued or a deportation order should be made, an issue on which he concluded in favour of a deportation order. His opinion was expressed in the following paragraph:

Taking into consideration the elements outlined in 32(6), briefly, I do not believe your circumstances warrant deportation, but I believe that you have not satisfied me that you are willing and able to depart Canada. Therefore, but for your claim to refugee status, I would have ordered your deportation today.

The inquiry was then adjourned for the purpose of having the applicant's claim for Convention refugee status determined by the appropriate authorities in accordance with section 45 of the Act. No deportation order was issued or could lawfully be issued pending resolution of the claim or until the inquiry was resumed thereafter. What the applicant, by this application, seeks to have reviewed and set aside is the Adjudicator's determination that a deportation order rather than a departure notice would have been appropriate had the claim for Convention refugee status not been made. That determination, it was submitted, was a "decision" within the meaning of section 28 of the *Federal Court Act*.

Before setting out the relevant provisions of the *Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, it will be convenient to outline in general terms the setting in which they operate.

Under the Act, certain defined classes of persons, notably Canadian citizens, have the right to come into and remain in Canada, certain defined classes of persons may be permitted to come into or remain in Canada, and certain defined classes have no right to come into Canada or, if in

risation de rester au Canada en tant que réfugié au sens de la Convention et, après s'être renseigné auprès de fonctionnaires à l'Immigration, décida de prolonger son séjour dans ce pays au-delà du 7 décembre 1981 et de faire valoir sa revendication au cours de l'enquête qui devait suivre. Au début des procédures d'enquête, son avocat déclara qu'il soumettrait cette revendication en temps utile. À la suite du prononcé d'une conclusion selon laquelle le requérant avait prolongé son séjour au-delà de la durée autorisée, son avocat demanda un ajournement qui lui fut refusé. L'arbitre aborda alors la question de savoir s'il convenait d'émettre un avis d'interdiction de séjour ou une ordonnance d'expulsion, et se prononça en faveur d'une ordonnance d'expulsion. Il exprima son opinion de la manière suivante:

[TRADUCTION] Étant donné les éléments énoncés au paragraphe 32(6), je dirais, pour résumer, que je ne crois pas que votre situation justifie l'expulsion, mais j'estime que vous ne m'avez pas suffisamment convaincu que vous êtes disposé à quitter le Canada et que vous êtes en mesure de le faire. En conséquence, j'aurais ordonné aujourd'hui votre expulsion si vous n'aviez pas revendiqué le statut de réfugié.

L'enquête fut alors ajournée pour permettre aux autorités compétentes de se prononcer sur la revendication par le requérant du statut de réfugié au sens de la Convention, conformément à l'article 45 de la Loi. L'ordonnance d'expulsion n'a pas été émise et ne pouvait l'être légalement avant la résolution de la question de la revendication et la reprise ultérieure de l'enquête. Ce que le requérant demande en l'espèce c'est l'examen et l'annulation de la conclusion de l'arbitre selon laquelle il y aurait eu lieu d'émettre une ordonnance d'expulsion de préférence à un avis d'interdiction de séjour, s'il n'y avait pas eu revendication du statut de réfugié au sens de la Convention. On soutient que cette conclusion constitue une «décision» au sens de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

Avant de citer les dispositions pertinentes de la *Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, chap. 52, il convient de donner un aperçu général du contexte dans lequel elles s'appliquent.

Aux termes de la Loi, certaines catégories définies de personnes, et notamment les citoyens canadiens, ont le droit d'entrer et de demeurer au Canada, certaines autres catégories définies de personnes peuvent être autorisées à entrer ou à demeurer au Canada et, enfin, certaines autres

Canada, to remain therein. With respect to the determination of the rights of persons other than those claiming to be Canadian citizens or Convention refugees, the Act provides a system for inquiries to be held before officials known as adjudicators who are given authority to inquire into and determine whether a person who is alleged to be in a class that is not entitled to enter or remain in Canada is indeed within such a class and, having determined that issue, to act on his conclusion, in accordance with section 32, either by allowing the person to come into or remain in Canada or to order that he be excluded or removed. If the person is to be removed, the order to be made is a deportation order or an exclusion order, except that with respect to persons who have been admitted to or are in Canada, in certain instances, depending on the particular class of removable persons into which the person has been found to be, the adjudicator is required to issue a departure notice specifying a date on or before which the person is required to leave Canada if the adjudicator is satisfied that:

32. (6) ...

(a) having regard to all the circumstances of the case, a deportation order ought not to be made against the person, and

(b) the person will leave Canada on or before a date specified by the adjudicator,

in which case he shall issue a departure notice to the person specifying therein the date on or before which the person is required to leave Canada.

The most important difference in the effect of a departure notice and that of a deportation order is that when a deportation order is issued the person may not thereafter return to Canada without the consent of the Minister. A departure notice does not entail such a disability.

However, as already indicated, the statute does not confer on an adjudicator authority to decide a claim by a person that he is a Convention refugee. A special procedure for determining such claims is provided by section 45 of the Act and when the claim succeeds the statute operates to afford the person concerned, in some instances, a right to remain in Canada, and, in others, a measure of protection against deportation to a country in which his life or freedom would be threatened.

catégories n'ont pas le droit d'entrer au Canada ou, si ces personnes s'y trouvent déjà, n'ont pas le droit d'y demeurer. Pour ce qui concerne la définition des droits de personnes autres que celles qui déclarent être des citoyens canadiens ou des réfugiés au sens de la Convention, la Loi prévoit un système d'enquêtes tenues par des fonctionnaires que l'on appelle les arbitres, qui ont le pouvoir d'enquêter à leur sujet et de déterminer si une personne qui fait apparemment partie d'une catégorie qui n'est pas autorisée à entrer ou à demeurer au Canada appartient effectivement à cette catégorie et, après avoir tranché la question, d'agir en conséquence de cette conclusion, conformément à l'article 32, en autorisant cette personne à entrer ou à demeurer au Canada ou en ordonnant son exclusion ou son renvoi. Dans le cas du renvoi, l'ordonnance à prononcer est une ordonnance d'expulsion ou d'exclusion. Toutefois, dans certains cas de personnes qui ont été admises au Canada ou qui s'y trouvent, selon la catégorie précise de personnes sujettes à renvoi à laquelle il a conclu que la personne appartenait:

32. (6) ... l'arbitre doit émettre un avis d'interdiction de séjour fixant à ladite personne un délai pour quitter le Canada, s'il est convaincu

a) qu'une ordonnance d'expulsion ne devrait pas être rendue eu égard aux circonstances de l'espèce; et

b) que ladite personne quittera le Canada dans le délai imparti.

La différence essentielle entre les conséquences de l'avis d'interdiction de séjour et celles d'une ordonnance d'expulsion tient à ce qu'une personne qui a fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion ne puisse plus revenir au Canada sans l'autorisation du Ministre. Une interdiction de séjour n'entraîne pas la même prohibition.

Toutefois, comme je l'ai déjà souligné, la loi ne confère pas à l'arbitre le pouvoir de se prononcer sur la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention. L'article 45 de la Loi prévoit une procédure spéciale pour la reconnaissance de ce statut. Si ce statut est reconnu, la loi contient des dispositions accordant à l'intéressé, dans certains cas, le droit de demeurer au Canada et, dans d'autres, un certain degré de protection contre l'expulsion vers un pays dans lequel sa vie ou sa liberté seraient en danger.

Subsection 45(1) and section 46 operate in this context. They provide:

45. (1) Where, at any time during an inquiry, the person who is the subject of the inquiry claims that he is a Convention refugee, the inquiry shall be continued and, if it is determined that, but for the person's claim that he is a Convention refugee, a removal order or a departure notice would be made or issued with respect to that person, the inquiry shall be adjourned and that person shall be examined under oath by a senior immigration officer respecting his claim.

46. (1) Where a senior immigration officer is informed pursuant to subsection 45(5) that a person is not a Convention refugee, he shall, as soon as reasonably practicable, cause the inquiry concerning that person to be resumed by the adjudicator who was presiding at the inquiry or by any other adjudicator, but no inquiry shall be resumed in any case where the person makes an application to the Board pursuant to subsection 70(1) for a redetermination of his claim that he is a Convention refugee until such time as the Board informs the Minister of its decision with respect thereto.

(2) Where a person

(a) has been determined by the Minister not to be a Convention refugee and the time has expired within which an application for a redetermination under subsection 70(1) may be made, or

(b) has been determined by the Board not to be a Convention refugee,

the adjudicator who presides at the inquiry caused to be resumed pursuant to subsection (1) shall make the removal order or issue the departure notice that would have been made or issued but for that person's claim that he was a Convention refugee.

In the present case, in proceeding to determine, before adjourning under subsection 45(1), that a deportation order rather than a departure notice should be made, the Adjudicator relied on and followed an interpretation of that subsection adopted by this Court in *Ergul v. Minister of Employment and Immigration*¹ which held that an inquiry which had been adjourned before such a determination had been made could not be regarded as having been adjourned pursuant to subsection 45(1) or as resumed under subsection 46(1) and for that reason could not be resumed before a different adjudicator without the consent of the person concerned.

¹ [1982] 2 F.C. 98 (C.A.).

Le paragraphe 45(1) et l'article 46 s'inscrivent dans ce contexte. Ils prévoient notamment:

45. (1) Une enquête, au cours de laquelle la personne en cause revendique le statut de réfugié au sens de la Convention, doit être poursuivie. S'il est établi qu'à défaut de cette revendication, l'enquête aurait abouti à une ordonnance de renvoi ou à un avis d'interdiction de séjour, elle doit être ajournée et un agent d'immigration supérieur doit procéder à l'interrogatoire sous serment de la personne au sujet de sa revendication.

46. (1) L'agent d'immigration supérieur, informé conformément au paragraphe 45(5) que la personne en cause n'est pas un réfugié au sens de la Convention, doit faire reprendre l'enquête, dès que les circonstances le permettent, par l'arbitre qui en était chargé ou par un autre arbitre, à moins que la personne en cause ne demande à la Commission, en vertu du paragraphe 70(1), de réexaminer sa revendication; dans ce cas, l'enquête est ajournée jusqu'à ce que la Commission notifie sa décision au Ministre.

(2) L'arbitre chargé de poursuivre l'enquête en vertu du paragraphe (1), doit, comme si la revendication du statut de réfugié n'avait pas été formulée, prononcer le renvoi ou l'interdiction de séjour de la personne

a) à qui le Ministre n'a pas reconnu le statut de réfugié au sens de la Convention, si le délai pour demander le réexamen de sa revendication prévu au paragraphe 70(1) est expiré; ou

b) à qui la Commission n'a pas reconnu le statut de réfugié au sens de la Convention.

En concluant en l'espèce, avant d'ajourner l'enquête conformément au paragraphe 45(1), qu'il y avait lieu d'émettre une ordonnance d'expulsion plutôt qu'un avis d'interdiction de séjour, l'arbitre a adopté et suivi l'interprétation que donnait la présente Cour à ce paragraphe dans l'arrêt *Ergul c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*¹. Dans cette décision, la Cour a statué qu'une enquête ajournée avant que cette question soit tranchée ne pouvait être considérée comme ajournée en vertu du paragraphe 45(1) ni reprise en vertu du paragraphe 46(1) et qu'en conséquence, l'enquête ne pouvait être reprise par un arbitre différent de celui qui l'avait commencée sans le consentement de l'intéressé.

¹ [1982] 2 C.F. 98 (C.A.).

The applicant's case for treating the determination so made by the Adjudicator as a "decision" within the meaning of section 28 of the *Federal Court Act*, as I understood it, was that because on resumption of the inquiry under subsection 46(1), if the applicant's claim for Convention refugee status has not succeeded, the Adjudicator will be required by subsection 46(2) to simply make the deportation order he had previously determined to make, the determination itself is final and is a "decision" that is open to review under section 28. This position was predicated on the assumption that the reasoning of the *Ergul* judgment is correct and will be followed. On the assumption that the *Ergul* reasoning is not correct and is not to be followed, counsel conceded that the determination under attack was not a "decision" and that the application to review and set it aside must fail. Both he and counsel for the respondent urged the Court to take that view. Counsel for the respondent, however, also submitted that even if the *Ergul* reasoning is adopted and followed, the determination under attack is not a "decision" within the meaning of section 28.

The question whether particular actions taken by federal tribunals amounted to "decisions" within the meaning of subsection 28(1) of the *Federal Court Act* has been considered on numerous occasions since 1971, notably in *The Attorney General of Canada v. Cylien*², *British Columbia Packers Limited, et al. v. Canada Labour Relations Board et al.*³, and *In re Anti-dumping Act and in re Danmor Shoe Co. Ltd.*⁴ In the *Cylien* case, Jackett C.J., referred to the judgment in *National Indian Brotherhood, et al. v. Juneau, et al.* (No. 2)⁵ in which he had discussed, without deciding, some of the problems that may arise in determining the ambit of the words "decision or order" in subsection 28(1). He cited a passage from that judgment which included the following [at page 1174]:

² [1973] F.C. 1166 (C.A.).

³ [1973] F.C. 1194 (C.A.).

⁴ [1974] 1 F.C. 22 (C.A.).

⁵ [1971] F.C. 73 (C.A.).

Lorsqu'il prétend que la conclusion à laquelle est parvenu l'arbitre constitue une «décision» au sens de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, le requérant, si je comprends bien son argumentation, dit en fait qu'à la reprise de l'enquête aux termes du paragraphe 46(1), si sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention est rejetée, l'arbitre sera obligé, en vertu du paragraphe 46(2), de prononcer simplement l'ordonnance d'expulsion qu'il a auparavant résolu de prononcer et qu'en conséquence, la détermination qu'il a prise est elle-même définitive et constitue une «décision» qui peut faire l'objet d'un examen aux termes de l'article 28. Cette argumentation est fondée sur l'hypothèse que le raisonnement adopté dans l'arrêt *Ergul* est juste et doit être suivi. Si, en revanche, ce raisonnement était erroné et donc ne devait pas être suivi, son avocat a admis que la conclusion contestée ne constituerait pas une «décision» et qu'en conséquence, la demande d'examen et d'annulation devrait échouer. L'avocat du requérant et celui de l'intimé ont instamment demandé à la Cour d'adopter ce point de vue. L'avocat de l'intimé a toutefois soutenu que, même si le raisonnement adopté dans l'arrêt *Ergul* devait être suivi, la conclusion attaquée ne constituerait pas une «décision» au sens de l'article 28.

La question de savoir si des mesures précises prises par des tribunaux fédéraux constituaient des «décisions» au sens du paragraphe 28(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* a été étudiée en de nombreuses occasions depuis 1971, et notamment dans les arrêts suivants: *Le procureur général du Canada c. Cylien*², *British Columbia Packers Limited, et autres c. Le Conseil canadien des relations du travail et autre*³, et *In re la Loi antidumping et in re Danmor Shoe Co. Ltd.*⁴. Dans l'arrêt *Cylien*, le juge en chef Jackett a cité l'arrêt *National Indian Brotherhood, et autres c. Juneau, et autres (N° 2)*⁵ dans lequel il avait étudié, sans se prononcer, certaines questions qui pouvaient se poser dans la définition de la portée des mots «décision ou ordonnance» au paragraphe 28(1). Il a cité un passage de cet arrêt qui disait notamment ceci [à la page 1174]:

² [1973] C.F. 1166 (C.A.).

³ [1973] C.F. 1194 (C.A.).

⁴ [1974] 1 C.F. 22 (C.A.).

⁵ [1971] C.F. 73 (C.A.).

I do not pretend to have formulated any view as to what the words "decision or order" mean in the context of s. 28(1), but it does seem to me that what is meant is the ultimate decision or order taken or made by the tribunal under its statute and not the myriad of incidental orders or decisions that must be made in the process of getting to the ultimate disposition of a matter.

The learned Chief Justice then proceeded to describe what was under attack in the *Cylien* case thus [at page 1174]:

As I understand the submissions on behalf of the Attorney General, there is, expressly or impliedly, in the reasons delivered by the majority of the Board on October 16, 1973, a "decision" by which the Board rejected the objection to its jurisdiction, confirmed its previous decision concerning production of the "record" and decided to proceed with a hearing before performing its section 11(3) duty. This is the decision that counsel is asking this Court to set aside under section 28. (During the course of argument, counsel for the Attorney General indicated that he was not seeking to have the "order" of October 24 set aside except as an integral part of such "decision".)

Later he said [at pages 1175-1176]:

In considering whether what has been put forward here as a decision is a "decision" within the meaning of that word in section 28(1), it is to be remembered that the Immigration Appeal Board is a federal board, commission or other tribunal because it is a body having, exercising or purporting to exercise "jurisdiction or powers" conferred by an Act of the Parliament of Canada (see section 2(g) of the *Federal Court Act*). A decision that may be set aside under section 28(1), must, therefore, be a decision made in the exercise or purported exercise of "jurisdiction or powers" conferred by an Act of Parliament. A decision of something that the statute expressly gives such a tribunal "jurisdiction or powers" to decide is clearly such a "decision". A decision in the purported exercise of the specific "jurisdiction or powers" conferred by the statute is equally clearly within the ambit of section 28(1). Such a decision has the legal effect of settling the matter or it purports to have such legal effect. Once the tribunal has exercised its "jurisdiction or powers" in a particular case by a "decision" the matter is decided even against the tribunal itself. (Unless of course it has express or implied powers to undo what it has done, which is an additional jurisdiction.) [Emphasis added.]

I pause to note at this point that, as it seemed to me, it was on this passage and particularly the two sentences which I have underlined that the applicant in the present case relied.

Later in his reasons the learned Chief Justice said [at pages 1176-1177]:

The question that has to be considered here is, therefore, whether section 28(1) extends not only to all decisions made by the Immigration Appeal Board in the exercise or purported exercise of "jurisdiction or powers" to make decisions that have

Je ne prétends pas avoir formulé d'opinion quant au sens des termes «décision ou ordonnance» dans le contexte de l'art. 28(1), mais il me semble que l'on veut dire qu'il s'agit d'une décision ou ordonnance ultime prise ou rendue par le tribunal en vertu de sa constitution et non pas la myriade d'ordonnances ou de décisions accessoires qui doivent être rendues avant de trancher définitivement l'affaire.

Le juge en chef a ensuite décrit ce qui était contesté dans l'arrêt *Cylien* [à la page 1174]:

Selon mon interprétation des prétentions soumises au nom du procureur général, la Commission, en prononçant ses motifs à la majorité le 16 octobre 1973, a rendu, expressément ou implicitement, une décision par laquelle elle rejetait l'objection faite à sa compétence, confirmait sa décision antérieure quant à la production du «dossier» et décidait de procéder à une audition avant de s'acquitter de ses obligations découlant de l'article 11(3). C'est cette décision que l'avocat demande à la Cour d'annuler en vertu de l'article 28. (Au cours des débats, l'avocat du procureur général fit savoir qu'il ne recherchait aucunement l'annulation de l'«ordonnance» du 24 octobre, si ce n'est en tant que partie intégrante de cette «décision».)

Puis, plus loin [aux pages 1175 et 1176]:

Afin de déterminer si ce qu'on présente ici comme une décision est une «décision» au sens de ce mot à l'article 28(1), il faut se rappeler que la Commission d'appel de l'immigration est un office, une commission ou un autre tribunal fédéral car il s'agit d'un organisme ayant, exerçant ou prétendant exercer «une compétence ou des pouvoirs» conférés par une loi du Parlement du Canada (voir article 2g) de la *Loi sur la Cour fédérale*). Une décision susceptible d'annulation en vertu de l'article 28(1) doit donc être une décision résultant de l'exercice ou du prétendu exercice d'«une compétence ou des pouvoirs» conférés par une loi du Parlement. Il va de soi qu'une décision du tribunal, prise en vertu d'«une compétence ou des pouvoirs» expressément conférés par la loi, est une «décision» relevant de cette catégorie. Une décision prise dans le prétendu exercice d'«une compétence ou des pouvoirs» précis conférés par la loi relève aussi manifestement de l'article 28(1). Une décision de ce genre a pour effet juridique de régler l'affaire, ou elle prétend avoir cet effet. Une fois que, dans une affaire donnée, le tribunal a exercé sa «compétence ou ses pouvoirs» en rendant une «décision», la question est tranchée et même le tribunal ne peut y revenir. (A moins, bien sûr, qu'il ait les pouvoirs exprès ou implicites de défaire ce qu'il a fait, ce qui est une compétence supplémentaire.) [C'est moi qui souligne.]

Je m'arrête un instant pour faire observer que c'est à mon avis sur cet extrait et en particulier les deux phrases que j'ai soulignées que le requérant s'appuie en l'espèce.

Plus loin dans ses motifs, le juge en chef dit ceci [aux pages 1176 et 1177]:

Il s'agit donc ici d'examiner la question de savoir si l'article 28(1) s'applique non seulement à toutes les décisions de la Commission d'appel de l'immigration dans l'exercice ou le prétendu exercice de «sa compétence ou de ses pouvoirs» de

some legal effect or consequences but extends also to all conclusions reached by the Board during the various preliminary steps taken in the process leading up to the actual exercise of "jurisdiction or powers" to make decisions.

In the result he held that what was under attack was not a "decision" within the meaning of subsection 28(1).

Neither the *Cylien* case nor the *British Columbia Packers* case, however, was one in which what the tribunal had determined was something which the applicable statute had expressly authorized or required the tribunal to decide. The *Danmor Shoe* case was of the same kind and the result was the same. What were attacked as "decisions" were the conclusion of the Tariff Board that it did not have authority to review a ministerial prescription made under the authority of a statute and certain rulings made by the Tariff Board on objections to the reception of evidence in the course of hearing appeals before it. In none of these three cases was the question the same as that in the present case. The statement by the learned Chief Justice that comes nearest to dealing with the kind of problem involved in this case is that cited by him in the *Cylien* case from his discussion in the *National Indian Brotherhood, et al. v. Juneau, et al.* (No. 2) case, that is to say, the statement that what is meant by "decision or order" in the *Federal Court Act* is the ultimate decision or order taken or made by the tribunal under its statute.

A somewhat closer situation was considered in *Canadian Human Rights Commission v. British American Bank Note Company*, [1981] 1 F.C. 578 (C.A.) where a ruling by a Human Rights Tribunal that it did not have jurisdiction to entertain certain complaints was held not to be a "decision" within the meaning of section 28 of the *Federal Court Act*. The Tribunal had not purported to dismiss the complaints. The situation may be contrasted with that in *Richard v. Public Service Staff Relations Board*, [1978] 2 F.C. 344 (C.A.) where, upon concluding that it did not have jurisdiction, the Adjudicator had exercised his statutory power and had dismissed the grievance. None of these cases is, however, precisely comparable to the present situation as here, if the *Ergul* reasoning is correct, the statute itself requires that a

rendre des décisions qui ont un effet ou des conséquences juridiques, mais s'applique aussi à toutes les conclusions auxquelles la Commission est parvenue au cours des diverses étapes préliminaires avant d'exercer réellement «sa compétence ou ses pouvoirs» de rendre des décisions.

En définitive, il statua que ce qui faisait l'objet de l'attaque n'était pas une «décision» au sens du paragraphe 28(1).

Il faut noter toutefois que ni l'arrêt *Cylien* ni l'arrêt *British Columbia Packers* ne portait sur un cas où le tribunal avait tranché une question sur laquelle il était expressément autorisé ou requis de se prononcer par la loi applicable. L'arrêt *Danmor Shoe* portait sur un point similaire et a abouti au même résultat. Étaient attaquées comme «décisions» la conclusion de la Commission du tarif selon laquelle elle n'avait pas compétence pour examiner une directive ministérielle prise en vertu d'une loi et certaines décisions incidentes prises par cette Commission sur la question des objections soulevées contre l'admission d'éléments de preuve pendant l'audition des appels. Aucun de ces trois cas ne correspondait à la question posée en l'espèce. La seule déclaration du juge en chef qui touche de près les questions soulevées en l'espèce est le passage de son analyse de l'affaire *National Indian Brotherhood, et autres c. Juneau, et autres* (N° 2) qu'il a cité dans l'affaire *Cylien*, en l'occurrence la déclaration selon laquelle, dans le contexte de la *Loi sur la Cour fédérale*, il s'agit d'une décision ou ordonnance ultime prise ou rendue par le tribunal en vertu de sa constitution.

Un cas un peu plus proche a été examiné dans l'affaire *La Commission canadienne des droits de la personne c. British American Bank Note Company*, [1981] 1 C.F. 578 (C.A.): une ordonnance par laquelle le tribunal des droits de la personne s'était déclaré incompétent pour connaître de certaines plaintes n'a pas été considérée comme une «décision» au sens de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Le tribunal ne cherchait pas à rejeter les plaintes. Cette situation est en contraste avec les faits de l'affaire *Richard c. La Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1978] 2 C.F. 344 (C.A.), dans laquelle, après avoir conclu au défaut de compétence, l'arbitre a exercé son pouvoir légal et a rejeté le grief. Aucune de ces affaires ne se compare vraiment avec la situation qui nous occupe puisqu'en l'es-

determination be made before an adjournment under subsection 45(1) can be made.

In my opinion, the Adjudicator's determination is not a "decision" that is open to attack under section 28 and I take that view whether the *Ergul* reasoning is sound or not. It is, I think, obvious, if the *Ergul* reasoning is not sound, that the determination has no legal significance and will have none until it is implemented, if ever, by the making of a deportation order. That much, as I have already mentioned, is conceded. But even if the *Ergul* reasoning is sound, the determination so made is, in my view, nothing more than an expression of opinion and will not be a "decision" that is open to review under section 28 until it is implemented by the making of a deportation order. As I see it, the determination is not at present binding on anyone. The matter before the Adjudicator is not decided by words but by the making of a binding order. Until that occurs there is no finality. It would, I think, be impossible to say that at this point the Minister's power to issue a permit under section 37 is at an end. All that has happened is that the inquiry has been adjourned and when it is resumed the Adjudicator, in my opinion, will have before him the whole subject matter of the inquiry just as he had it before the adjournment. It will be open to him then, if he sees fit on the evidence before him, to reconsider and change any conclusion he has reached or to implement his conclusions by exercising his statutory authority to make a deportation order⁶. At that point and not before, as I see it, there will be finality and subject matter for a section 28 review, of the kind contemplated by Chief Justice Jaccett in the passage cited from his

⁶ See *Pincheira v. Attorney General of Canada, et al.*, [1980] 2 F.C. 265 (C.A.), where Pratte J., speaking for the Court, said at p. 267:

The conclusion arrived at by an adjudicator at the close of the first stage of an inquiry adjourned in accordance with section 45(1) is not fixed and unchanging: the adjudicator is entitled to revise it at any time during the inquiry and he even has a duty to do so if he finds that it is incorrect. Accordingly, if during the second part of the inquiry the adjudicator finds that, contrary to what he thought at first, the person in question is entitled to come into or remain in Canada, he must stop the inquiry at that point and make the decision necessary. There would be no purpose in proceeding with the second stage of the inquiry provided for in section 47: why should he waste time determining whether a refugee may be compelled to leave the country if, in any case, the right of that refugee to enter and remain in Canada is undisputed?

pèce, si le raisonnement adopté dans l'arrêt *Ergul* est juste, la loi elle-même exige une conclusion avant que l'ajournement ne soit ordonné aux termes du paragraphe 45(1).

^a À mon avis, la conclusion de l'arbitre n'est pas une «décision» pouvant être contestée en vertu de l'article 28 et j'adopte ce point de vue sans me prononcer sur la justesse du raisonnement adopté dans l'arrêt *Ergul*. Il est évident, je crois, que si ce raisonnement n'est pas fondé, la conclusion n'a aucune valeur juridique et n'en aura aucune jusqu'à sa mise en œuvre, le cas échéant, par la délivrance d'une ordonnance d'expulsion. Comme je l'ai déjà indiqué, cette proposition est admise par les avocats. Toutefois, même si le raisonnement de l'arrêt *Ergul* est juste, la conclusion en cause n'est, à mon avis, rien de plus que l'expression d'une opinion et ne sera pas une «décision» susceptible d'examen en vertu de l'article 28 avant sa mise en œuvre par une ordonnance d'expulsion. À mon sens, cette conclusion n'a aucun caractère obligatoire à l'égard de quiconque. La question soumise à l'arbitre n'est pas tranchée par des mots mais par le prononcé d'une ordonnance obligatoire. Avant cela, rien n'est définitif. J'estime qu'il est impossible de dire qu'à ce stade, le pouvoir du Ministre de délivrer un permis aux termes de l'article 37 est épuisé. Il s'est simplement passé ceci: l'enquête a été ajournée, et lorsqu'elle sera reprise, l'arbitre, à mon avis, aura devant lui l'ensemble de la question soumise à l'enquête comme il l'avait devant lui avant l'ajournement. Il lui sera alors loisible, s'il estime que la preuve le justifie, de réexaminer et de modifier toute conclusion à laquelle il était parvenu ou de mettre en œuvre ses conclusions en exerçant son pouvoir légal d'émettre une ordonnance d'expulsion⁶. C'est à ce

⁶ Voir l'arrêt *Pincheira c. Le procureur général du Canada, et autres*, [1980] 2 C.F. 265 (C.A.), dans lequel le juge Pratte disait ceci au nom de la Cour, à la p. 267:

La conclusion à laquelle en arrive un arbitre au terme du premier stade d'une enquête ajournée conformément à l'article 45(1) n'est pas immuable; l'arbitre a le droit de la réviser à tout moment au cours de l'enquête et il a même le devoir de le faire s'il constate qu'elle est mal fondée. En conséquence, si pendant la seconde partie de l'enquête l'arbitre constate que, contrairement à ce qu'il avait d'abord cru, la personne concernée a le droit de venir ou demeurer au Canada, il doit arrêter là l'enquête et prononcer la décision qui s'impose. Il ne servirait à rien de poursuivre le second stade de l'enquête prévu à l'article 47: pourquoi perdre son temps à déterminer si un réfugié peut être forcé à quitter le pays si, par ailleurs, le droit de ce réfugié d'entrer et de demeurer chez nous est incontesté?

decision in the *National Indian Brotherhood* case.

Counsel for the applicant emphasized a distinction between what would fall within the meaning of "decision" in section 28 and what would fall within the meaning of "order". The meanings of these two words are no doubt different. They do not cover the same ground. There are decisions which would not fall within the meaning of "order" and perhaps orders that would with difficulty be regarded as decisions. But there is, in my view, a considerable area in which their meanings overlap. Where an order is made, it will no doubt fall within the meaning of "order" whether or not the word "decision" is appropriate as well to describe it. But there are statutes which give authority to make decisions which, in practice, are not followed or implemented by a formal order. There are also statutes which define what is to be regarded as a decision of the tribunal. The expression "decision or order" in section 28 is, in my opinion, intended to embrace all such decisions as well as orders without the necessity to be technical or to distinguish between them.

The foregoing is sufficient to dispose of the application and, accordingly, I would dismiss it. I propose, however, to add some comments on the *Ergul* decision since it was discussed at length in the course of the argument and is involved in four other applications that were heard at the same sittings of the Court.

We were told that the *Ergul* decision has caused a change in the practice formerly followed by adjudicators and gives rise to administrative difficulties. It is, of course, easy to perceive that the appropriateness of a determination made before the adjournment under subsection 45(1) that a departure notice should be issued might be and could even be expected to be affected by changes of relevant circumstances in the interval before the inquiry is resumed. Moreover, it would not ordinarily be feasible to set a departure date before adjourning under subsection 45(1) because the

moment et pas avant, à mon avis, qu'il y aura quelque chose de définitif et donc matière à examen aux termes de l'article 28, c'est-à-dire une décision conforme à ce qu'envisageait le juge en chef Jackett dans l'extrait cité de son jugement dans l'arrêt *National Indian Brotherhood*.

L'avocat du requérant a mis l'accent sur une distinction à faire entre ce qui relève du mot «décision» à l'article 28 et ce qui relève du mot «ordonnance». Il est évident que ces mots ont un sens différent. Ils ne couvrent pas le même champ. Il y a des décisions qui ne relèvent pas du sens du mot «ordonnance» et peut-être des ordonnances qu'il est difficile de considérer comme des décisions. Mais à mon avis, leurs sens se recoupent dans une large mesure. Une ordonnance prononcée tombera évidemment dans la catégorie des «ordonnances», qu'elle puisse ou non être décrite également par le mot «décision». Mais il existe des lois qui confèrent le pouvoir de rendre des décisions qui, en pratique, ne donnent pas lieu à une ordonnance formelle et peuvent être mises en œuvre sans ordonnance. Il y a également des lois qui définissent ce qu'il faut considérer comme une décision du tribunal. L'expression «décision ou ordonnance» à l'article 28 a pour but, à mon avis, d'englober toutes ces décisions ainsi que toutes les ordonnances sans qu'il soit nécessaire de faire des distinctions pointilleuses à leur sujet.

Ce qui précède est suffisant pour disposer de la demande qui doit, à mon avis, être rejetée. Je me propose toutefois d'ajouter quelques observations sur la décision *Ergul* puisqu'elle a été longuement discutée au cours des débats et a été mentionnée dans quatre autres demandes qui ont été entendues au cours de la même session de la présente Cour.

On nous a dit que la décision *Ergul* a transformé la pratique suivie jusqu'alors par les arbitres et qu'elle a provoqué des difficultés administratives. Bien sûr, on peut facilement concevoir que le bien-fondé d'une conclusion prononcée avant l'ajournement, aux termes du paragraphe 45(1) et indiquant qu'il convient d'émettre un avis d'interdiction de séjour, risque d'être plus ou moins remis en cause par l'évolution des circonstances avant la reprise de l'enquête. De plus, il n'est habituellement pas possible de fixer un délai avant d'ajourner l'enquête aux termes du paragraphe 45(1),

adjudicator would have no means of estimating how long the refugee status procedure might take. A determination that a deportation order should be made might also be unsuitable by the time the inquiry was resumed. Having regard to these problems, it seems to me that the statute should be interpreted, if it can be, in a way that would avoid them. In my opinion, subsection 45(1) can and should be so read. It seems to me that the wording, "if it is determined that . . . a removal order or a departure notice would be made or issued with respect to that person", is not used to require that the determination whether an order or a notice would be appropriate be made before the adjournment, but is meant to refer to the situation as determined being one which will require the making of a deportation order or the issuing of a departure notice rather than allowing the person to enter or remain in Canada, which under section 32 is also a conceivable result of the inquiry.

The wording of subsection 46(2) can, I think, be read in the same way, though the tense of the verb "would have been made" tends to obscure it in the English language version. The French language version, however, as I read it, presents no such problem.

Moreover, doubts as to the correctness of the *Ergul* reasoning have recently been expressed in *Vakili v. Department of Employment and Immigration, et al.* (unreported, A-482-82, December 16, 1982). In the course of his reasons, Pratte J., with the concurrence of the other members of the Court, said [at page 3]:

[TRANSLATION] As I have indicated at the hearing, however, the many practical disadvantages that result from the judgment rendered in the *Ergul* case have led me to question the value of that decision, and this Court might, one day, state that it should not be followed.

The *Ergul* decision also appears to me to be in conflict with the opinion expressed by Ryan J., with the concurrence of the other members of the Court, in *Brannson v. Minister of Employment and Immigration*⁷.

Having regard to the doubt expressed in the *Vakili* case and to the conflict with the opinion expressed in the *Brannson* case, I think the Court

puisque l'arbitre n'est pas en mesure d'estimer la durée de la procédure d'examen de la revendication du statut de réfugié. La conclusion selon laquelle il conviendrait d'émettre une ordonnance d'expulsion pourrait aussi devenir inappropriée avant la reprise de l'enquête. Compte tenu de toutes ces difficultés, j'estime qu'il faut dans la mesure du possible, interpréter la loi de manière à les éviter. Le paragraphe 45(1) peut et doit être interprété de cette manière. Je crois que l'expression «S'il est établi . . . [que] l'enquête aurait abouti à une ordonnance de renvoi ou à un avis d'interdiction de séjour» n'exige pas que l'arbitre détermine s'il y a lieu ou non d'émettre une ordonnance ou un avis avant d'ajourner l'enquête, mais a pour but d'indiquer qu'il s'agit d'une situation dans laquelle il y aura lieu d'émettre une ordonnance d'expulsion ou un avis d'interdiction de séjour et non d'autoriser la personne à entrer ou à demeurer au Canada, ce qui est également une issue possible de l'enquête, selon l'article 32.

Le libellé du paragraphe 46(2) peut également, à mon avis, être interprété de la même manière quoique le temps du verbe «*would have been made*», dans la version anglaise, le rende obscur, alors que la version française ne présente pas le même problème.

En outre, des doutes ont été exprimés quant à la justesse du raisonnement adopté dans l'arrêt *Ergul*, dans la décision *Vakili c. Ministère de l'Emploi et de l'Immigration, et autres* (non publiée, A-482-82, 16 décembre 1982). Dans ses motifs, le juge Pratte, avec l'accord des autres membres de la Cour dit ceci [à la page 3]:

Comme je l'ai indiqué à l'audience, cependant, les nombreux inconvénients pratiques qui résultent de l'arrêt rendu dans l'affaire *Ergul* me font maintenant douter de la valeur de cette décision que cette Cour devra peut-être, un jour, déclarer ne pas devoir être suivie.

La décision *Ergul* paraît également être en conflit avec l'opinion exprimée par le juge Ryan et à laquelle ont souscrit les autres membres de la Cour, dans l'arrêt *Brannson c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*⁷.

Compte tenu des doutes exprimés dans l'arrêt *Vakili* et du conflit avec l'opinion formulée dans l'arrêt *Brannson*, je pense que la Cour peut et doit

⁷ [1981] 2 F.C. 141 (C.A.) at pp. 147, 148 and 155.

⁷ [1981] 2 C.F. 141 (C.A.) aux pp. 147, 148 et 155.

can and should adopt what now appears to be the better interpretation of subsection 45(1) and should indicate that the interpretation put on it in the *Ergul* decision should not be followed.

The application should be dismissed.

HEALD J.: I agree.

LALANDE D.J.: I concur.

adopter ce qui paraît maintenant être la meilleure interprétation possible du paragraphe 45(1) et qu'elle devrait indiquer que l'interprétation qui lui est donnée dans la décision *Ergul* ne doit pas être suivie.

La demande est donc rejetée.

LE JUGE HEALD: Je souscris.

LE JUGE SUPPLÉANT LALANDE: Je souscris.